



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete da Des. Maria das Graças Morais Guedes

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO Nº 0014401-02.2015.815.2001

ORIGEM : 2ª Vara Cível da Capital

RELATOR : Dr. Eduardo José de Carvalho Soares (Juiz convocado para substituir a Exma. Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes)

APELANTE : GEAP – Autogestão em Saúde

ADVOGADO : Nelson Wilians Fratoni Rodrigues (OAB/PB Nº 128.341-A)

APELADA : Luíza Queiroga Brasileiro da Silveira

ADVOGADO : Jéssica Nicolau Faustino Gomes (OAB/PB Nº 22.352)

RECORRENTE: Luíza Queiroga Brasileiro da Silveira

ADVOGADO : Jéssica Nicolau Faustino Gomes (OAB/PB Nº 22.352)

RECORRIDO : GEAP – Autogestão em Saúde

ADVOGADO : Nelson Wilians Fratoni Rodrigues (OAB/PB Nº 128.341-A)

APELAÇÃO CÍVEL. GEAP – FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE DE AUTOGESTÃO. MODELO DE ACESSO RESTRITO A GRUPO DETERMINADO DE PESSOAS. PROIBIÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO. FINS NÃO LUCRATIVOS. TUTELA DO EQUILÍBRIO ATUARIAL E DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. INAPLICABILIDADE DO PLANO DE REFERÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. APLICAÇÃO DAS REGRAS DO CÓDIGO CIVIL EM MATÉRIA CONTRATUAL.

PROCEDIMENTO MÉDICO. CIRURGIA. NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE MATERIAL CIRÚRGICO NECESSÁRIO AO PROCEDIMENTO. NEGATIVA INDEVIDA. DANO MORAL. COMPROVAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. *QUANTUM* ARBITRADO. MANUTENÇÃO. **DESPROVIMENTO.**

– A evidente diferença estrutural existente entre os planos de autogestão, de acesso restrito a um grupo determinado, daqueles comercializados por operadoras que oferecem seus produtos ao mercado geral e objetivam o lucro, não deve ser relevada pelo operador do direito. Via de consequência, entender pela aplicabilidade das normas consumeristas neste modelo de gestão, no qual inexistente relação de consumo, indubitavelmente ocasionaria o desequilíbrio atuarial do plano de saúde, violando o princípio da solidariedade, próprio à sua constituição, onerando os demais beneficiários não envolvidos na lide.

– “Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, por inexistência de relação de consumo.” (REsp 1285483/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 16/08/2016).

– Cabe ao médico especialista a decisão acerca de qual o tratamento mais adequado à doença do paciente, que lhe garantirá maior possibilidade de recuperação ou de amenizar os efeitos da enfermidade, não competindo à seguradora do plano de saúde qualquer ingerência nesse sentido.

- Garantir-se a realização de cirurgia, sem assegurar-lhe o acessório obrigatório e indissociável ao procedimento cirúrgico, solicitado pelo médico especialista, corresponde, na prática, à própria negativa de cobertura.

- Na esteira de diversos precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que a recusa indevida à cobertura médica pleiteada pelo segurado é causa de danos morais, pois agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito daquele.

- “Na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio-econômico dos autores, e, ainda, ao porte da empresa recorrida, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso” (STJ, 4ª T., Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, RESP 135.202-0-SP, J. 19.05.1998, DJ 03.08.1998 PG 00244).

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, **em negar provimento ao apelo e ao recurso adesivo**.

RELATÓRIO

Trata-se de **APELAÇÃO CÍVEL**, fls. 226/242, interposta

pela **GEAP – Autogestão em Saúde** contra a sentença de fls. 221/224, prolatada na **Ação de Obrigação de Fazer com Pedido de Antecipação da Tutela Jurisdicional c/c Indenização por Danos Morais** ajuizada por **Luíza Queiroga Brasileiro da Silveira**, que julgou procedente a pretensão disposta na inicial nos seguintes termos:

“ISTO POSTO e atendendo o mais que dos autos consta e princípios de direitos atinentes à espécie, julgo PROCEDENTE o pedido inicial, nos termos do art. 487, I do NCPC c/c art. 186 do CC, para RECONHECER a obrigação de fazer da promovida, GEAP AUTOGESTÃO EM SAÚDE, concernente a autorizar e custear o tratamento da promovente com todos os materiais necessários, tornando definitiva a liminar concedida às fls. 45/48. Bem assim, CONDENO a requerida ao pagamento de uma indenização a título de danos morais à autora, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigido monetariamente pelo INPC, a partir desta data e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir do evento danoso, qual seja 23.02.2015, data da negativa da operadora de saúde (fls.19).

Por fim, CONDENO a demandada ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados à base de 20% sobre o valor da condenação, conforme disposto no art. 85, §2º do NCPC.”

A promovida interpôs recurso de apelação, discorrendo acerca de sua natureza jurídica enquanto autogestão em plano de saúde. Sustenta a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e a inexistência de ato ilícito, ao argumento de que *“não negou o fornecimento de materiais cirúrgicos, muito menos a realização de procedimentos cirúrgicos cobertos pelo plano de assistência à saúde da apelada, tendo, inclusive, autorizado prontamente a realização do procedimento solicitado”*. Por fim, defende a inoccorrência de danos morais na espécie ou, caso mantida a condenação, pugna pela redução do *quantum* arbitrado.

Contrarrazões apresentadas, pugnando pelo desprovimento do recurso (fls.247/250)

Recurso Adesivo (fls.251/254) pleiteando a majoração do *quantum* indenizatório.

Contrarrazões ao recurso adesivo, requerendo o seu desprovemento (fls.257/262).

A Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do **Marcus Vilar Souto Maior**, fls. 273/279, opinou desprovemento dos recursos.

É o relatório.

VOTO

Exmo. Dr. Eduardo José de Carvalho Soares – Juiz convocado

Consoante relatado, a GEAP, irressignada com a sentença que determinou a obrigação de promover a autorização do procedimento cirúrgico e materiais necessários à sua realização, bem como a pagar, a título de danos morais, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), interpôs o presente recurso apelatório, arguindo em síntese: a) a sua natureza jurídica enquanto autogestão em plano de saúde; b) inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor; c) inexistência de ato ilícito; d) inoccorrência de danos morais; e) necessidade de redução do *quantum* arbitrado a título de indenização, em caso de manutenção

Pois bem.

Conforme enunciado da Súmula 469 do Superior Tribunal de Justiça, “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde.”

Todavia, a própria Corte Superior de Justiça, em recentes decisões, vem excluindo, nos casos de planos de saúde de autogestão, a incidência das normas protetivas consumeristas, sob pena de

violar o equilíbrio atuarial e o princípio da solidariedade que justificaram sua constituição, onerando assistidos não envolvidos na lide e desrespeitando normas e regulamentos criados para que a assistência à saúde seja viável para todos os associados. Assim vejamos:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. MODALIDADE DE AUTOGESTÃO. 1. INAPLICABILIDADE DO CDC. FATO QUE NÃO AFASTA A FORÇA VINCULANTE DO CONTRATO. BOA-FÉ OBJETIVA. DESCUMPRIMENTO. DANOS MORAIS. SÚMULA 83/STJ. 2. QUANTUM QUE SE MOSTRA ADEQUADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INVIABILIDADE DE CONHECIMENTO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 3. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O fato de não ser aplicável a legislação consumerista aos contratos de plano de saúde sob a referida modalidade não atinge o princípio da força obrigatória do contrato, sendo imperiosa a incidência das regras do Código Civil em matéria contratual, tão rígidas quanto a legislação consumerista, notadamente acerca da boa-fé objetiva e os desdobramentos dela decorrentes. Precedentes.

Acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência desta Corte, atraindo a incidência da Súmula 83/STJ.

2. A fixação da indenização por danos morais baseia-se nas peculiaridades da causa, exigindo, para sua revisão, o reexame do contexto fático-probatório, procedimento vedado em recurso especial, nos termos do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1225495/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 15/06/2018)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. 1. AUTOGESTÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC AOS PLANOS DE SAÚDE SOB A MODALIDADE DE AUTOGESTÃO. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. PRECEDENTE DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ. 2. REAJUSTE DE MENSALIDADE EM DECORRÊNCIA DA REESTRUTURAÇÃO DA FORMA DE CUSTEIO DO PLANO OPERADO PELA GEAP. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE. PRECEDENTE DA TERCEIRA TURMA DO STJ. 3. ADEQUAÇÃO NO PROCEDIMENTO PARA A MODIFICAÇÃO NA FORMA DA GESTÃO DO PLANO. CONCLUSÃO FUNDADA NA APRECIÇÃO DE FATOS, PROVAS E TERMOS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 4. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Segundo entendimento da Segunda Seção do STJ, o Código de Defesa do Consumidor é inaplicável aos planos constituídos na

modalidade de autogestão, ante a inexistência de relação de consumo no caso.

2. A Terceira Turma desta Corte reconheceu a inexistência de ilegalidade ou abusividade na majoração das mensalidades dos usuários do plano de saúde operado pela GEAP, oriunda da reestruturação do regime de custeio por meio da Resolução GEAP/CONDEL 616/2012, a qual substituiu o preço único pela precificação por faixa etária.

3. O Tribunal de origem, ao analisar o reajuste das mensalidades do plano de saúde, delineou a controvérsia dentro do conjunto probatório dos autos, concluindo, assim, pela inexistência de abusividade. Nesse contexto, a revisão do julgado demandaria a imprescindível interpretação das cláusulas do contrato e o reexame de fatos e provas dos autos, providências vedadas no âmbito do recurso especial, nos termos das Súmulas 5 e 7 do STJ.

4. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1721845/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 15/06/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. OPERADORA NA MODALIDADE DE AUTOGESTÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO NÃO CONFIGURADA. 1. A Segunda Seção, quando do julgamento do Recurso Especial 1.285.483/PB, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 22/6/2016, DJe 16/8/2016, firmou o entendimento no sentido de que "não se aplica o Código de Defesa do Consumidor ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, por inexistência de relação de consumo". 2. Tendo a Corte local decidido a causa exclusivamente à luz do Código de Defesa do Consumidor, fica prejudicada a análise das questões suscitadas das razões do recurso especial, de modo que é necessário o retorno dos autos à Corte de origem, para novo julgamento do recurso de apelação, ante a vedação da interpretação de cláusulas contratuais e reexame de fatos e provas (Súmulas 5 e 7 do STJ). 3. Agravo interno a que se nega provimento.!" (AgInt no AREsp 943.838/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 27/06/2017).

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA PRIVADA À SAÚDE. PLANOS DE SAÚDE DE AUTOGESTÃO. FORMA PECULIAR DE CONSTITUIÇÃO E ADMINISTRAÇÃO. PRODUTO NÃO OFERECIDO AO MERCADO DE CONSUMO. INEXISTÊNCIA DE FINALIDADE LUCRATIVA. RELAÇÃO DE CONSUMO NÃO CONFIGURADA. NÃO INCIDÊNCIA DO CDC. 1. A operadora de planos privados de assistência à saúde, na modalidade de

autogestão, é pessoa jurídica de direito privado sem finalidades lucrativas que, vinculada ou não à entidade pública ou privada, opera plano de assistência à saúde com exclusividade para um público determinado de beneficiários. 2. A constituição dos planos sob a modalidade de autogestão diferencia, sensivelmente, essas pessoas jurídicas quanto à administração, forma de associação, obtenção e repartição de receitas, diverso dos contratos firmados com empresas que exploram essa atividade no mercado e visam ao lucro. 3. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, por inexistência de relação de consumo. 4. Recurso especial não provido.” (REsp 1285483/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 16/08/2016).

Nos termos da Lei n. 9.656/1998, a assistência médica e hospitalar privada é prestada, principalmente por meio de seguros e planos de assistência à saúde, estes distribuídos em quatro modalidades: medicinas de grupo, cooperativas médicas, planos próprios de empresas e autogestões.

Dentre as quatro categorias acima citadas, apenas os planos de saúde constituídos sob a modalidade de autogestão, não visam o lucro. São planos próprios das empresas, dos sindicatos ou das associações ligadas a trabalhadores, que administram por si mesmas os programas de assistência médica, sendo consideradas não comerciais.

A Resolução Normativa nº 137/2006 da Agência Nacional de Saúde Suplementar, conceitua a modalidade de autogestão de assistência privada à saúde.

Afere-se da citada Resolução, pois, que as autogestões deverão possuir gestão própria através de órgãos internos das empresas, entidades sindicais, ou através de entidade jurídica de direito privado, sem finalidade lucrativa, estabelecida precipuamente para este fim.

Assim, é característica indispensável as essas pessoas jurídicas, a inexistência de fins lucrativos. Em razão deste perfil e da necessidade de tornar eficiente a utilização do recurso arrecadado, em geral adota-se a coparticipação para o pequeno risco e a autorização administrativa, tanto para procedimentos de alto custo, como para internações eletivas, podendo os planos serem financiados exclusivamente pelo empregador, pelo empregador e pelo empregado, ou exclusivamente

pelos beneficiários.

Registre-se que as empresas de autogestão não podem oferecer seus planos no mercado de consumo, ficando restrito a determinado grupo de beneficiários, nos termos do art. 2º da Resolução Normativa nº 137/2006 da Agência Nacional de Saúde Suplementar, acima declinado.

Nesses termos, considerando a ausência de finalidade lucrativa e de concorrência do mercado, o legislador, não por acaso, excluiu das autogestões a obrigatoriedade do oferecimento do plano referência, previsto na Lei nº 9.656/1998.

É sabido que o plano referência dispõe de uma série de procedimentos mínimos que devem ser ofertados pelas operadoras de planos de saúde, requisitos inegociáveis pelas vontades das partes. Trata-se de um plano básico de oferecimento obrigatório, exceto na autogestão.

De fato, tal exclusão resulta do próprio modelo das autogestões, uma vez que o plano referência, além de garantir ao consumidor “um mínimo” no atendimento a sua saúde, também fomenta a concorrência entre as operadoras que, disponibilizando serviços quase idênticos, diferenciam-se no mercado pelos preços ofertados.

Diante desse cenário, estudiosos do direito consumerista enxergam nesta peculiaridade, motivo o suficiente para afastar a incidência das normas protetivas do consumidor aos beneficiários dos planos de autogestão, porquanto ausentes requisitos essenciais à caracterização do serviço de consumo, quais sejam: fornecimento no mercado de consumo, sua comercialização, a exigência da remuneração e, ainda, a relação de hipossuficiência entre as partes.

Acerca deste último requisito, entendo que, de fato, inexistente hipossuficiência na relação jurídica estabelecida entre os assistidos e as entidades de autogestão, que tão somente administram recursos, diga-se, reduzidos em comparação às demais modalidades, destinados exclusivamente ao custeio dos serviços médico-hospitalares. Ademais, os beneficiários da autogestão são, em verdade, os próprios proprietários da empresa autogestionada.

Assim, observo que há diferenças importantes entre os planos de autogestão e as demais modalidades que não podem ser objurgadas pelo operador do direito. Embora ambas celebrem contratos de assistência privada à saúde, apenas as comerciais operam em regime de mercado (concorrência), visando auferir proveito econômico, inexistindo qualquer especificidade para seus participantes.

Efetivamente, a aplicabilidade das normas consumeristas nesse modelo de gestão, indubitavelmente ocasionaria o desequilíbrio atuarial, violando o princípio da solidariedade, próprio à sua constituição, onerando os demais beneficiários não envolvidos na lide.

Desta feita, considerando o princípio da Isonomia, que apregoa a igualdade de tratamento para pessoas que se encontram numa mesma situação, tratando desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades, entendo que o Código de Defesa do Consumidor não é aplicável nas relações entre beneficiários e planos de saúde de autogestão.

Contudo, que “o fato da administração por autogestão afastar a aplicação do CDC não atinge o princípio da força obrigatória do contrato (*pacta sunt servanda*); e, a aplicação das regras do Código Civil em matéria contratual, tão rígidas quanto a legislação consumerista.” (REsp 1644829/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 23/02/2017).

Assim, uma vez afastada a incidência do CDC, cumpre averiguar o caso específico à luz do Código Civil.

A promovente/apelada/recorrente é associada ao plano de saúde da promovida e, após sentir fortes dores abdominais, procurou atendimento médico, e foi constatado que a autora possuía as seguintes patologias: hipertensão arterial, dislipidemias, artropatia de ombro e joelho, sobrepeso, além de ser portadora de aneurisma da aorta abdominal de grande porte (4,8 cm) e aneurisma sacular de artéria ilíaca comum esquerda, com alto risco de rotura (fl.14) necessitando dos materiais constantes à fl. 15 para a realização do procedimento médico.

Colhe-se dos autos que, apesar de a ora apelante ter autorizado o procedimento cirúrgico requerido, negou o fornecimento de parte do material solicitado pelo médico (fl.19), senão vejamos:

“Autorizada endoprotese fenestrada + corpo principal e extensão por apresentar tais lesões em tomografia enviada, bem como autorizado stents v12 para acomodação da janela. **Demais stents e balões, indeferidos, pois exames enviados não mostram aterosclerose do segmento aortoiliaco com indicação de tratamento.** Autorizados cateteres, introdutores e fios guiz em quantidade suficiente para o procedimento”. (negritei)

A priori, a cobertura da cirurgia sem que estejam cobertos os materiais indispensáveis à efetivação do procedimento cirúrgico, afronta a finalidade básica do contrato, que é a prestação de serviços médicos ao usuário. No presente caso, o tratamento da apelada não está expressamente excluído das cláusulas contratuais, tanto é assim que a negativa do fornecimento dos materiais não tem por fundamento a ausência de cobertura, dessa forma, indevida a negativa da apelante em autorizar seu tratamento de saúde.

Na verdade, garantir-se a realização de cirurgia, sem assegurar-lhe o acessório obrigatório e indissociável ao procedimento cirúrgico, solicitado pelo médico especialista, corresponde, na prática à própria negativa de cobertura.

Ademais, havendo a indicação do médico que a acompanha, é indevida a negativa de cobertura do plano de saúde em relação aos materiais necessários à realização do procedimento cirúrgico. Registre-se que a demandada não demonstrou que o referido material não seria estritamente ligado ao ato cirúrgico, tampouco que não fosse necessário, ônus evidentemente seu, trazendo argumentos desprovidos de qualquer comprovação para a negativa, sobretudo diante da prescrição do médico assistente.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência doméstica:

- APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROCEDÊNCIA PARCIAL. IRRESIGNAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. SÚMULA 469 DO STJ. AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE MATERIAL NECESSÁRIO PARA O PROCEDIMENTO. NEGATIVA INDEVIDA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DANO MORAL. CONFIGURADO. DESPROVIMENTO DA 1ª APELAÇÃO E PROVIMENTO DA 2ª APELAÇÃO. - **Garantir-se a realização de cirurgia, sem assegurar-lhe o acessório obrigatório**

e indissociável ao procedimento cirúrgico, solicitado pelo médico especialista, corresponde, na prática, especialmente sob a ótica do consumidor. Parte naturalmente vulnerável na relação. À própria negativa de cobertura. Requisitando o profissional a lente mais adequada para o paciente, não compete ao plano de saúde optar por autorizar um tratamento diverso, mostrando-se injustificada a recusa da operadora do plano de saúde. (...) (TJPB; APL 0026964-96.2013.815.2001; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Miguel de Britto Lyra Filho; DJPB 14/12/2015; Pág. 8). - Quanto ao dano moral, não restam dúvidas de sua existência, eis que, não bastasse o sofrimento físico da autora, ainda teve de suportar a dor psíquica do constrangimento e da humilhação, ante a demora na autorização do referido procedimento. VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 01131047020128152001, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ BENEVIDES, j. em 18-04-2017) (grifei)

Não há dúvidas que o ato praticado pela ora apelante expôs a consumidora a uma situação de risco, na qual a vida e a saúde foram claramente ignorados e desrespeitados.

Ora, é evidente que, ao contratar um Plano Privado de Assistência Médico-Hospitalar, o contratante tem a legítima expectativa de que, caso venha a ser acometido de alguma enfermidade, a empresa contratada arcará com todos os custos necessários ao restabelecimento de sua saúde da melhor e mais rápida maneira, o que no presente caso não ocorreu.

Todavia, o que vem acontecendo na prática, é que, enquanto os pactuantes assumem, sem quaisquer reservas, o risco de, eventualmente, pagarem a vida inteira pelo plano e jamais se beneficiarem dele, a operadora apenas assume o risco de arcar com os custos de tratamento de determinadas doenças, normalmente as de mais simples (e consequentemente mais barata) solução.

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pronuncia-se o "plano de saúde pode limitar as doenças a serem cobertas não lhe sendo permitido, ao contrário, delimitar os procedimentos, exames e técnicas necessárias ao tratamento da enfermidade constante da cobertura", senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. HOME CARE. RECUSA INDEVIDA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. "O contrato de plano de saúde pode limitar as doenças a serem cobertas não lhe sendo permitido, ao contrário, delimitar os procedimentos, exames e técnicas necessárias ao tratamento da enfermidade constante da cobertura" (AgInt no AREsp n. 622.630/PE, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 18/12/2017).

2. O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem incursão no contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que seria indevida a recusa ao procedimento a que a agravada deveria ser submetida. Alterar esse entendimento demandaria reexame das provas produzidas nos autos, vedado em recurso especial.

4. A recusa indevida da operadora de plano de saúde a autorizar o tratamento do segurado é passível de condenação por dano moral, uma vez que agrava a situação de aflição e angústia do enfermo, comprometido em sua higidez físico-psicológica. Precedentes.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1049408/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018)

Dessa forma, agiu acertadamente o juízo *a quo* quando julgou procedente o pedido inicial, determinando ao plano de saúde o custeio do material necessário à cirurgia, pois imprescindível ao restabelecimento da saúde da apelada.

Quanto ao dano moral, não restam dúvidas de sua existência, eis que, não bastasse o sofrimento físico da autora, ainda teve de suportar a dor psíquica do constrangimento e da humilhação, ante a demora na autorização do referido procedimento.

Para a fixação da indenização extrapatrimonial, exige-se que sejam analisadas as peculiaridades do caso concreto, devendo sopesar especialmente as condições econômicas e sociais do ofensor, as circunstâncias do fato e a culpa dos envolvidos, a extensão do

dano e seus efeitos, sem esquecer que a quantia deve ser suficiente para reparar a ofensa, mas sem ocasionar enriquecimento sem causa.

Acerca do tema, é importante destacar que os critérios utilizados para a aplicação da verba compensatória devem estar de acordo com a melhor orientação doutrinária e jurisprudencial que versam sobre a matéria. Segundo a doutrina e jurisprudência mais avisadas, incumbe ao magistrado arbitrar a indenização por danos morais mediante a observação das peculiaridades do caso concreto, mensurando as condições financeiras do ofensor e a situação da vítima, de modo que a reparação não se torne fonte de enriquecimento sem causa.

De outro lado, o *quantum* indenizatório não pode ser inexpressivo, a ponto de não atender aos fins a que se propõe, ou seja, compensar a vítima e inibir a repetição da conduta ilícita pelo agressor.

Com base nessas considerações, e em conformidade com o parecer ministerial (fls. 273/279), o montante fixado pelo magistrado primevo não deve ser reformado, estando dentro dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade, servindo para amenizar o sofrimento do autor, bem como tornar-se um fator de desestímulo, a fim de que a ofensora não volte a praticar novos atos de tal natureza.

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO AO APELO E AO RECURSO ADESIVO**, mantendo integralmente a sentença vergastada

É como voto.

Presidiu o julgamento, realizado na Sessão Ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 14 de agosto de 2018, o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento, além deste Relator e o Presidente, o Exmo. Dr. Gustavo Leite Urquiza (Juiz convocado para

substituir o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides). Presente à sessão, o Dr. Rodrigo Marques da Nóbrega, Promotor de Justiça convocado.

Gabinete no TJPB, em 15 de agosto de 2018.

Dr. Eduardo José de Carvalho Soares
Juiz convocado/Relator



—